

**TEORIA DA NOVA EMPRESARIALIDADE E A REFORMA TRABALHISTA:
O CONTORNO INSTITUCIONAL DOS COMITÊS EMPRESARIAIS**

NEW ENTREPRENEURSHIP THEORY AND LABOR REFORM: THE
INSTITUTIONAL OUTLINE OF THE BUSINESS COMMITTEES

Andreia Martin Simon¹

Marcelo Braghini²

Ronaldo Fenelon Santos Filho³

RESUMO

Em outras edições do Congresso Brasileiro de Processo Coletivo e Cidadania da Unaerp, como aluno regular do curso de Mestrado em Direito, artigo com o título: *“Comitê Sindical de Empresa (CSE) - ferramenta de construção da cidadania a partir da teoria da nova empresarialidade”*, através do qual tivemos a oportunidade de discutir a viabilidade da implantação dos Comitês Empresariais, com atuação trabalhista e previdenciária, o que seria possível por meio da interlocução ética dos parceiros sociais (*social partners*), viabilizando a ampliação do diálogo social no âmbito da empresa, com fundamento na reaproximação da ética com o direito professada pela Teoria da Nova Empresarialidade, tratando, inclusive da força normativa da constituição diante da inércia do legislador infraconstitucional na regulamentação do art. 11 da CF. Com a promulgação da Lei nº 13.467/17 (Reforma Trabalhista) houve inegavelmente a positivação do referido Comitê Empresarial, por meio dos representantes dos empregados de que trata o art. 510-A e seguintes da Consolidação das Leis do Trabalho, lançando novamente mão da Teoria da Nova Empresarialidade para definição dos seus contornos legais, e finalidades institucionais.

Palavras-chave: Comitê Empresarial - Teoria da Nova Empresarialidade - Reforma Trabalhista – Diretrizes Institucionais.

ABSTRACT

In other editions of the Brazilian Congress of Collective Process and Citizenship of Unaerp, as a regular student of the Master's Degree in Law, article with the title: *"Corporate Union Committee (CSE) - tool of citizenship construction based on the theory of new business"*, through which we had the opportunity to discuss the viability of the implementation of the Business Committees, with labor and social security

¹ Doutora em Direito pela PUC/SP e Professora do curso de Direito da UEMG. Email: deiamartin1234@hotmail.com

² Mestre em Direito pela UNAERP, Professor de Direito do Trabalho da UEMG e UNAERP, Advogado, e autor do livro: "Reforma Trabalhista: flexibilização das normas sociais do trabalho", LTr, 2017. Email: braghini.advocacia@gmail.com

³ Mestre em Direito pela UNAERP e Professor do Curso de Direito da UEMG e UNAERP. Email: rphenelon@bol.com.br

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

actions, which would be possible through the social partners, making possible the expansion of social dialogue in the within the scope of the company, based on the rapprochement of ethics with the law professed by Theory of New Entrepreneurship, dealing with, including the normative force of the constitution before the inertia of the infraconstitutional legislator in the regulation of art. 11 of the CF. With the enactment of Law 13,467/17 (Labor Reform) there was undeniably the prevision by the law of said Business Committee, through the employees' representatives referred into art. 510-A et seq. at Consolidation of Labor Laws, again launching the Theory of New Entrepreneurship to define its legal contours, and institutional purposes.

Keywords: Business Committee - Theory of New Entrepreneurship - Labor Reform - Institutional Guidance.

INTRODUÇÃO

Diante das novas disposições legais inseridas no texto da Consolidação das Leis do Trabalho pela Lei nº 13.467/17, denominada de Reforma Trabalhista, houve uma alteração significativa do eixo temático do conjunto normativo, que para alguns representam a modernização de um conjunto anacrônico e paternalista de leis de proteção social incompatíveis com a economia disruptiva (*gig economy*) delineada a partir da 4ª Revolução Industrial (*Forth Industrial Revolution*).

Por outro lado, outros advogam em sentido contrário, identificando na alteração normativa, uma flagrante violação do princípio do não retrocesso social, sem que houvesse a vulneração do “mínimo existencial” ou “patamar civilizatório mínimo”, conceito representado no contexto do constitucionalismo social, com a inserção de normas de proteção social no texto constitucional, o que nos permitiria reconhecer a existência do Regime Constitucional do Emprego Socialmente Garantido, imantado pela imutabilidade normativa proveniente dos efeitos diretos das calculas pétreas.

Contudo, há inegavelmente uma alteração de paradigma diante dos principais eixos temático da Reforma Trabalhista, que veio a permitir: (i) Ampliação do diálogo social com a prevalência do negociado sobre o legislado, com o fortalecimento do princípio da autonomia coletiva da vontade (art. 7º, XXVI, da CF); (ii) Redução da excessiva judicialização dos conflitos de trabalho, seja pela criação de meios alternativos de solução como a arbitragem (art. 507-A da CLT), ou mesmo, a possibilidade da homologação de transação extrajudicial (art. 855-B da CLT), com a

**VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO**

criação simultânea, do conceito da “litigiosidade com risco”, representada pela sucumbência do trabalhador detentor da assistência judiciária gratuita; e ainda, (ii) Promoção da segurança jurídica no âmbito das relações do trabalho com um “choque de legalidade” arrefecendo o ativismo judicial, para alguns, perdulário do TST, diante da nova redação do art. 8º, § 2º, da CLT.

Para nós, diante de um corte metodológico, e a partir das premissas adotadas para a confecção deste artigo, devemos reconhecer um canal de diálogo, agora positivada, através da representação dos trabalhadores, no nível da empresa, e não por interlocução Sindical, que deverá ter seus limites delineados a partir da Teoria da Nova Empresariabilidade, que promove a reaproximação do direito com a ética, a partir dos preceitos jurídicos indeterminados, janela de abertura dos direitos fundamentais no plano infraconstitucional, em especial o princípio da boa-fé objetiva.

1. FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE

Com os novos paradigmas inseridos no sistema a partir da Constitucional Federal de 1988, a propriedade afasta-se da perspectiva liberal de consistir em direito absoluto, de índole formal-individualista, a texto constitucional que irradia os valores do Estado Social inaugurado com a Constituição, sem tinturas de neutralidade, e passa a exigir a preservação da função social da propriedade (art. 5º, XXIII e art. 170, III, da CF/88), irradiando efeito por todo ordenamento jurídico infraconstitucional, traduzidos na exigência de uma postura ética de todos os agentes socioeconômicos, alcançando especialmente a figura jurídica do empregador, já que o próprio Código Civil de 2002 passa a estar orientado pelos princípios da: eticidade, operacionalidade e sociabilidade.

Para Miguel Reale, autor do anteprojeto, no ensaio “*Visão geral do projeto de Código Civil: tramitação do projeto*” (Revista dos Tribunais, nº 752, jun. 1998, p. 22-30), adverte que se não houve a vitória do socialismo, houve o triunfo da “socialidade”, fazendo prevalecer os valores coletivos sobre os individuais, sem perda, porém, do valor fundante da pessoa humana, e o projeto, se distingue pela maior aderência a realidade contemporânea, com a necessária revisão dos direitos e deveres

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

dos cinco personagens tradicionais do Direito Privado: o proprietário, o contratante, o empresário, o pai de família e o testador.

Para a exata compreensão da função social da propriedade é indispensável analisar o sentido e o alcance da expressão “função”, para Judith Martins-Costa (2002, p. 148) ela representa a atribuição de um poder sob a perspectiva de uma finalidade intencionada, razão pela qual este poder se desdobra em dever, ou seja, aquele poder não está a serviço da satisfação de interesses meramente individuais, que devem e podem ser alcançados sem atingir a esfera dos interesses alheios.

Neste mesmo sentido, o saudoso professor da USP Goffredo Telles Junior (2008, p. 295) esclarece:

O que distingue o Direito Subjetivo simples do Direito-Função está em que o Direito-Função não é mera permissão dada por meio de uma norma jurídica, mas é, também, a imposição de um dever, feita por meio da mesma norma. Em resumo, o titular de um Direito-Função tem o direito e a obrigação de exercer uma função.

Ao analisar o pilar da eticidade Flávio Tartuce (2014, p. 80) trata do novo paradigma do Código Civil que tenta desvencilhar-se do estuário formal da codificação precedente, utiliza-se do recurso às “cláusulas gerais” para permitir um encaixe perfeito entre normas e fatos (absorção de novos valores pelo sistema sem importar na necessidade de uma nova codificação, apta ao realinhamento dos fatos e sua consequente normatização jurídica, dentro do espectro de discricionariedade destas mesmas cláusulas gerais, com a oxigenação das próprias regras prescritivas do ordenamento) ética Kantiana pautada em uma expectativa de conduta, a “confiança” analisada através de uma acepção meramente objetiva (art. 113 do CC).

De acordo com Fábio Konder Comparato (1995, p. 03) a empresa deve ser vista como uma instituição eminentemente social, com extremo poder de transformação da realidade social subjacente, provendo a garantia da dignidade humana a uma gama expressiva da população através do pagamento dos salários, como contraprestação mínima do trabalho subordinado, mantendo o orçamento das pessoas políticas por

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

intermédio das receitas derivadas decorrente do pagamento dos tributos, fonte de recursos indispensáveis à manutenção dos programas sociais mantidos pelo próprio Estado.

Hodiernamente, a teoria da função social da propriedade ganha novos contornos pelo transbordo que lhe é consagrado através do novel princípio da preservação da empresa, positivado através do art. 47 da Lei nº 11.101/05 que prescreve: *“A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica”*, fundamentado na ideia de que a empresa promove uma teia de relações com extraordinária repercussão social, especialmente como ponto de alocação do trabalho, que não pode simplesmente desaparecer sem deixar profundas sequelas no tecido social.

Por esta razão Waldo Fazzio Júnior (2005, p. 35) adverte que: *“a atividade empresarial desborda dos limites estritamente singulares para alcançar dimensão socioeconômica bem mais ampla. Afeta o mercado e a sociedade, mais que a singela conotação pessoal. Daí por que urge prevenir a insolvência da empresa”*. A finalidade do provimento judicial intencionado transcende não apenas a crise econômico-financeira de um empresário, mas mais do que isso, admite e intenciona a preservação da própria “unidade econômica produtiva”, uma concepção cirúrgica da nova lei, que resguarda a empresa economicamente viável, passível de uma reorganização verdadeiramente eficiente, do contrário, o resgate deixa de ser legitimamente desejável.

Neste sentido, e pela importância da célula empresarial na construção do tecido social, importante reafirmar seu papel ético, com a possibilidade de delimitar não apenas o exercício do poder empregatício dentro dos moldes proposto pelo legislador constitucional, exercido com prudência, razoabilidade e proporcionalidade, diretrizes que reconhecemos de algum tempo, mas tratá-la como um vetor que viabilize tratar dos contornos institucionais do Comitê Empresarial, ou de representação dos trabalhadores

no nível da empresa, primando pelo alcance de uma conduta socialmente incentivada, com consideração especial pela não abusividade do exercício de suas posições jurídicas, atendendo ao princípio da boa-fé objetiva, representado na legítima expectativa de conduta de cada um dos titulares dos bens jurídicos reconhecido pelo ordenamento pátrio.

2. COMITÊ EMPRESARIAL

É interessante assinalar o posicionamento de Geraldo Vidigal, citado por Eros Roberto Grau (2007, p. 180), que faz referência aos excessos e a arrogância do Estado na condução da economia, este precisa ser modesto e moderado em sua presença econômica, estando sujeito a erros tanto quanto os indivíduos, motivo pelo qual não deve perturbar a liberdade de iniciativa ou tumultuar a economia, o que parece ser o ideal sustentado pela Justiça do Trabalho sob o auspício da proteção da dignidade do trabalhador que deverá estar sempre em harmonia com a livre iniciativa, como resultado da ponderação dos valores constitucionais, sob pena de impossibilitar (somados aos demais encargos burocráticos e tributários) o exercício de certas atividades essenciais ao interesse coletivo, uma análise impossível de ser feita tecnicamente pelo Poder Judiciário, dissociado de uma política macro de Estado.

Através do Projeto de Lei nº 6.787/16 foi retomada a opção da criação de Comitês Empresariais, com a atuação do representante de fábrica eleito, regulamentação do art. 11 da CF, sem qualquer vinculação com o sistema sindical, o que não representa um canal de flexibilização das regras laborais, por não deter poderes de representatividade para celebração de ACT e CCT (art. 7º, inciso, XXVI, da CF c/c art. 611, 611-A e 611-B, todos da CLT), ou ainda, a autonomia da vontade ampliada da figura jurídica do trabalhador hipersuficiente do art. 444, § único, da CLT, que poderá estabelecer livremente as condições de trabalho, sem qualquer das amarras do *caput*⁴,

⁴ “Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes”.

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

que limita estas estipulações, prevendo o não-conflito com lei (disposições de proteção do trabalho), convenções coletivas e decisões administrativas.

Quanto a este ponto específico é interessante destacar a arguta percepção de Fábio Konder Comparado, citado por Saulo Bichara Mendonça (2.012, p. 06), quanto à preocupação da teria social da empresa ser utilizado como referencial teórico para a estratégia de abandono das políticas sociais pelo Estado, havendo, aqui, na verdade, sob a nossa percepção, uma relação de complementaridade que deve ser fomentada pelo Estado, tendo em vista o poder de regulamentação das relações intersubjetivas, por meio de instrumento de modernização das ferramentas de gestão da força de trabalho, exigindo-se a contrapartida, através da preservação do conceito ético inserido no âmbito da teoria da nova empresarialidade.

Para nós o próprio texto positivado do art. 510-B⁵, pela Lei nº 13.467/17, tratando das atribuições e prerrogativas do Comitê Empresarial, absorve os conceitos já destacados, pela boa-fé objetiva, teoria da nova empresarialidade e *stakeholders*, vejamos: “...II - *aprimorar o relacionamento entre a empresa e seus empregados com base nos princípios da boa-fé e do respeito mútuo; ... III - promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos*”, como estaremos por prevenir conflito senão através da preservação dos parâmetros éticos que decorrem da boa-fé objetiva.

⁵ Esse novo modelo, admitido pela Lei nº 13.467/17, tem raízes em uma realidade vivenciada em modernos setores da economia, a exemplo do movimento incipiente, mas com excelentes resultados, vivenciado pela fábrica da Mercedes-Benz no ABC paulista, veiculado em reportagem da revista exame de 27 de junho de 2.012: “*De todos, o modelo da Mercedes-Benz é tido como o mais avançado. Primeiro porque não considera nenhum tema como tabu. Nas reuniões semanais, os funcionários e os diretores discutem desde se haverá cerveja no churrasco de fim de ano até a necessidade de demissões – um assunto normalmente tratado com os sindicatos, mas não com os comitês de trabalhadores. Além disso, o diálogo no chão de fábrica não costuma ficar no blá-blá-blá. Como os acordos na Mercedes-Benz têm alto nível de adesão, a empresa é pouco acionada na Justiça do Trabalho. O que é decidido acaba, na maioria das vezes, sendo cumprido. Nos últimos cinco anos, apenas 10% dos trabalhadores entraram com ações para questionar uma decisão – a média do setor é de 40%. Essa peculiaridade chamou a atenção da Justiça trabalhista. Em fevereiro, o presidente do Tribunal Superior do Trabalho, João Oreste Dalazen, visitou a montadora para avaliar se o modelo pode ser replicado para aliviar a Justiça do Trabalho. Com 3 milhões de novos processos apenas em 2.011, a manutenção da Justiça trabalhista consumiu 11 bilhões de reais as pendências judiciais custaram 22,5 bilhões às empresas. ‘O comitê da Mercedes-Benz oferece a agilidade que as relações do trabalho precisam hoje’, diz Dalazen*”.

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

A iniciativa, como sociedade organizada, decorrente da criação de comitês internos de modo a permitir um avanço ainda maior na amplitude do diálogo social, além daquele proposto no modelo de normatização justralhista autônomo, com a interlocução direta de empregados e empregadores, sem a intermediação Sindical (art. 8º, VI, da CF), os primeiros através da atuação de um representante, tendo por objetivo permitir um ajuste customizado, dentro de certos limites, dos direitos à realidade empresarial vivenciada em dada célula empresarial, o que Maurício Godinho Delgado (2.004, p. 1319) chama de adequação setorial negociada, embora, referida proposição esteja concebida dentro da realidade das negociações coletivas sob a tutela sindical, representadas pela atuação de um movimento social de trabalhadores, “maduro”, com identidade própria, não mais visto como um hipossuficiente (próprio dos primeiros movimentos grevistas dos anos 70 vivenciados no ABC paulista), mais como um diretriz sustentável indispensável (*stakeholder*) ao bom funcionamento do sistema produtivo, ainda que uma realidade socioeconômica não encontrada em todas as regiões do país.

Nossa experiência jurídica contemporânea admite uma participação efetiva dos trabalhadores envolvidos com a questão laboral da unidade produtiva a partir da constituição da CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes), em cada estabelecimento empresarial com o número de trabalhadores definidos em norma regulamentar, não havendo qualquer incompatibilidade técnica com a matéria objeto de dos deveres institucionais, atribuição dos representantes em Comitê Sindical de Empresa (CSE), movimento incipiente do governo brasileiro que buscou inspiração no modelo alemão, e que ainda não foi amplamente absorvido pela nova legislação, já que aqui parte-se da premissa do cumprimento voluntário das regras trabalhistas durante a própria execução de cada um dos contratos de trabalho.

Prega-se não a prevalência, mas a harmonização dos interesses patronais e profissionais, estes representados pela identidade da célula social decorrente da reunião de seus membros, fenômeno social gestado na própria gênese do direito do trabalho, não deixando de sublinhar o posicionamento de Adalberto Simão Filho (2.003, p. 47), que ao tratar da teoria da nova empresarialidade, especificamente quanto à eficiente solução

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

de conflitos, e com o escólio nas lições de Eduardo C. B. Bittar, afirma que a solução ética de conflitos é aquela que se extrai de forma pacífica entre as partes, pela real disposição de, por meios informais, alcançar a plenitude do meio termo necessário para dar fim a uma pendência interpessoal, o que para nós, representa um resultado perene pelo simples fato de ter sido orientado pelas diretrizes da ética.

Esse modelo norte americano de solução interna de conflitos trabalhistas denominado *grievance*, é fundamentado em um sistema legal *common law*, sendo esclarecedoras as lições do Mestre Amauri Mascaro Nascimento (2.011, p. 52) quanto ao seu funcionamento:

Os conflitos são solucionados na própria empresa, em que eclodem, por meio de um complexo, mas rápido, procedimento interno de diálogo, denominado *greevance*, previsto nas cláusulas dos contratos coletivos; é uma forma de composição do conflito pelo diálogo desenvolvido, sucessivamente, em níveis ou degraus sobrepostos. No primeiro degrau interno da empresa, o empregado e o chefe devem tentar uma solução direta; não havendo resultado, passa-se para o segundo degrau, caso em que o representante dos trabalhadores conversará com alguém acima do chefe; seguem-se assim, continuamente, outras instâncias, visando a composição do conflito, sempre mediante diálogo direto, tantas quanto estiverem fixadas no contrato coletivo. Não sendo possível a solução na empresa, as partes podem pedir a mediação do ministério do trabalho, que é facultativa, salvo se obrigatória pelo contrato coletivo. Frustrada a mediação, as partes podem submeter o conflito a um árbitro particular, por estas escolhido de uma lista de nomes inscritos em uma associação. A arbitragem realiza-se no local indicado pelas partes, cabendo-lhes o pagamento das despesas e dos honorários do árbitro. Geralmente, cada parte arca com a metade. O sindicato responde pelo pagamento para o trabalhador. A arbitragem é irrecorrível e o laudo arbitral não é reexaminado pelo poder judiciário, salvo quanto aos aspectos formais, como uma nulidade relacionada com a pessoa do árbitro.

Na regulamentação inicialmente proposta para o comitê empresarial no Projeto de Lei nº 6.787/16, o art. 523-A da CLT propunha a eleição de representante dos trabalhadores nas empresas com mais de 200 funcionários, e com mandato de 2 anos, o que de fato veio a acontecer com a promulgação da Lei nº 13.467/17, contudo, algumas prerrogativas foram abandonadas, como aquelas do § 1º: “I - a garantia de participação na mesa de negociação do acordo coletivo de trabalho; e II- o dever de atuar na conciliação de conflitos trabalhistas no âmbito da empresa, inclusive quanto ao

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

pagamento de verbas trabalhistas, no curso do contrato de trabalho, ou de verbas rescisórias”, atuações específicas, arrefecidas pelo fato de não admitir o poder negocial, nem a disposição de direitos com eficácia liberatória.

Já através do substitutivo aprovado, que tramitou no Senado Federal através do PLC nº 38/17, propondo um título ao texto celetista para disciplina legal do representante na empresa, o mesmo recebe uma reformulação institucional ao comportar a eleição de uma comissão de no mínimo 3 (três) membros, até 7 (sete) membros, com decisões colegiadas, variável de acordo com o quantitativo de funcionários na empresa, art. 510-A, § 1º, da CLT, com um sensível detalhamento de suas atribuições funcionais no art. 510-B da CLT⁶, que em resumo pretende promover internamente o moderno conceito de autocomposição dos conflitos, prevendo decisão colegiada e franqueando garantia de emprego para efeito da atuação independente dos seus membros, na esteira da Convenção nº 135 da OIT. Ainda, quanto as suas a amplitude de suas garantias, e atribuições indispensáveis ao exercício de sua função institucional⁷.

⁶ Art. 510-B. A comissão de representantes dos empregados terá as seguintes atribuições:

- I – representar os empregados perante a administração da empresa;
- II – aprimorar o relacionamento entre a empresa e seus empregados com base nos princípios da boa-fé e do respeito mútuo;
- III – promover o diálogo e o entendimento no ambiente de trabalho com o fim de prevenir conflitos;
- IV – buscar soluções para os conflitos decorrentes da relação de trabalho, de forma rápida e eficaz, visando à efetiva aplicação das normas legais e contratuais;
- V – assegurar tratamento justo e imparcial aos empregados, impedindo qualquer forma de discriminação por motivo de sexo, idade, religião, opinião política ou atuação sindical;
- VI – encaminhar reivindicações específicas dos empregados de seu âmbito de representação;
- VII – acompanhar o cumprimento das leis trabalhistas, previdenciárias e das convenções coletivas e acordos coletivos de trabalho.

⁷ Observar o teor do Enunciado nº 61 da 2ª Jornada de Direito e Processo do Trabalho: “MEMBROS DAS COMISSÕES DE REPRESENTAÇÃO. Membros da comissão de representação. I - garantias. 1 - Ao lado da garantia constante do artigo 510-D, § 3º, da CLT, os membros da comissão de representação são protegidos contra (a) despedida sem justa causa; (b) transferência para outro estabelecimento; (c) remoção para setor da empresa onde o contato com os demais empregados reste inviabilizado; (d) afastamento por razões pretensamente disciplinares; e (e) constante requisição para a realização de trabalhos externos, dentre outros expedientes francamente atentatórios à literalidade do art. 1º da convenção 135 da OIT. II - prerrogativas. para o exercício adequado de suas atribuições, os membros da comissão de representação possuem, com arrimo no artigo 2º da convenção 135 da OIT, os direitos (a) ao tempo livre para o exercício das atividades representativas; (b) ao ingresso em todas as dependências dos locais de trabalho; (c) ao acesso direto aos dirigentes empresariais; (d) à disponibilização de quadro de avisos com fácil acesso para os trabalhadores; (e) à livre distribuição de publicações junto aos trabalhadores; e (f) à livre distribuição de mensagens por via eletrônica, por intermédio dos canais institucionais da empresa”.

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

O art. 510-C, § 1º, da CLT expõe a liberdade de atuação através do princípio da não interferência da empresa e Sindicato⁸, assegurando no § 3º uma garantia de emprego relativizada daquelas até então previstas no ordenamento, vedando a dispensa arbitrária desde o registro da candidatura até 1 (um) ano após o mandato, entendendo como não arbitrária a dispensa fundada em motivo: “*disciplinar, técnico, econômico ou financeiro*”, ou seja, não admite-se dispensa arbitrária, mas apenas aquela com justo motivo reconhecido perante a lei.

Para Homero Batista Mateus da Silva (2017, p. 104), na obra “*Comentários à Reforma Trabalhista*”, não obstante as experiências frustradas e incipientes das comissões de fábrica, porém, com alguns exemplos bem sucedidos, expõe a existência de um novo canal de representação não sindical ligado ao cotidiano do ambiente de trabalho, o que não deve inibir a expectativa de um sistema eficaz de representação dos trabalhadores, de modo que venha a coibir ou restringir as atribuições sindicais.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia (2017, p. 212), na 2ª edição da obra “*Reforma Trabalhista*”, citando Amauri Mascaro Nascimento, vislumbra no feixe de atribuições referenciado pelas disposições legais uma atuação deliberadamente coletiva do comitê, uma vez que reproduz um modelo coletivo e não individual de representação, contudo, não há obstáculo legal a atuação do órgão na defesa de determinado direito e/ou interesse individual do emprego, em disputa com a empresa.

De modo a reforçar o conteúdo do art. 5º, da Convenção nº 135 da OIT, no sentido da adoção das medidas adequadas e eficazes para que os representantes eleitos, não venham a ofuscar a representação sindical através do estratagema do seu enfraquecimento, já que a Reforma Trabalhista asfixia as entidades sindicais com a extinção da compulsoriedade da contribuição sindical outrora obrigatória, a Medida

⁸ Vejamos o teor do Enunciado nº 67 da 2ª Jornada de Direito do Trabalho e Processo: “COMISSÕES DE REPRESENTAÇÃO E PARTICIPAÇÃO DE SINDICATOS PROFISSIONAIS. A vedação de interferência do sindicato da categoria na eleição de representante dos empregados, de que trata o § 1º do artigo 510-C da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, somente pode estar dirigida ao sindicato da categoria econômica, uma vez que ao sindicato da categoria profissional cabe participar do processo no sentido de “incentivar a cooperação, relativa a todas as questões pertinentes, entre os representantes eleitos, por uma parte, e os sindicatos interessados e seus representantes, por outra parte” (artigos 3º-B e 5º da Convenção 135/OIT)”.

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

Provisória nº 808/17 inclui o art. 510-E no texto celetista, deixando claro a não concessão dos poderes previstos nos incisos III e VI do art. 8º da CF, já que: “*A comissão de representantes dos empregados não substituirá a função do sindicato de defender os direitos e os interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas, hipótese em que será obrigatória a participação dos sindicatos em negociações coletivas de trabalho, nos termos do incisos III e VI do caput do art. 8º da Constituição.*”, embora não convertida em lei, inegavelmente subsiste a sua carga simbólica de conteúdo hermenêutico⁹.

Pela perspectiva da representação dos empregados no nível da empresa, ressaltamos o posicionamento adotado pela “*Organisation for Economic Co-operation and Development*” no estudo “*OECD Employment Outlook 2018*” para quem (2018, p. 102):

Although not necessarily providing casual evidence, these results suggest that employee representation at the workplace can play a significant role in improving job quality, in particular by reducing work intensity and increasing training opportunities and prospects for career advancement. Indeed, in all countries even those where sector-level agreement still play a prominent role, bargaining and consultation at the workplace level are key to voice worker’s concern and find viable and pragmatic solution to improve quality of the working environment. These results also confirm the importance of looking at collective bargaining beyond its role as a “wage-setting institution”.

Neste sentido, a representação dos empregados no nível da empresa permite um maior comprometimento dos interessados com as metas para um meio ambiente do

⁹ Observar o conteúdo do Enunciado nº 60 da 2ª jornada de Direito e Processo do Trabalho sobre o assunto: “Comissões de representação de empresas. I - Representação dos trabalhadores no local de trabalho. cabe às entidades sindicais a defesa dos interesses individuais e coletivos da categoria representada. decorre dessa prerrogativa constitucional o livre exercício da negociação coletiva. É possível a previsão de participação sindical na representação dos trabalhadores, independentemente da nomenclatura e condições estabelecidas em lei ordinária. II - A representação dos trabalhadores de uma categoria profissional e a negociação coletiva são prerrogativas constitucionais dos sindicatos (artigo 8º, incisos III e VI), sendo que as convenções 135 e 154 da OIT, ratificadas pelo Brasil, são expressas ao impedir que a presença de representantes eleitos venha a ser utilizada para o enfraquecimento da situação dos sindicatos interessados ou de seus representantes (Convenção 135) e, ainda, que a existência destes representantes não seja utilizada em detrimento da posição das organizações de trabalhadores interessadas (Convenção 154). Nesse sentido deve ser interpretado e aplicado o disposto nos artigos 510-A a 510-D da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017”.

trabalho mais equilibrado, pois a interlocução direta e permanente consiste em fonte de soluções pragmáticas, que possa realmente compor as reais necessidades de ambas as partes em aparente conflito, satisfeito pela sua convergência orientada pela boa-fé objetiva, como elemento de legitimação da tomada de decisão.

3. REPRESENTANTES NO LOCAL DE TRABALHO

Não obstante a regulamentação destacada no item anterior, do Comitê Empresarial (Comissão de Representação dos Empregados) em capítulo próprio do texto celetista, cabe a nós indagarmos a extensão do inciso VII, do art. 611-A da CLT que faz referência expressa à possibilidade de negociação coletiva a respeito do *“representante dos trabalhadores no local de trabalho”*, o que estaria por admitir novas regras compatíveis com a diretriz da norma mais favorável, especialmente, pela possibilidade de ampliação do aspecto democrático da comissão no âmbito da empresa, de modo a permitir, diante das circunstâncias, a interlocução de empregados terceirizados, ou mesmo, a ampliação de sua composição, de modo garantir uma maior representatividade do universo de trabalhadores vinculados ao estabelecimento empresarial.

A impropriedade da disposição foi destacada por Homero Batista Mateus da Silva (2017, p. 117) pelo fato de estarmos diante de hipótese a ser regulamentada por negociação coletiva, com participação do sindicato, e diversamente do regime jurídico que lhe traz as disposições da CLT, que tem por premissa a não interferência Sindical, criticada por Maurício Godinho Delgado, mas que para o autor *“difícilmente haverá o desenvolvimento teórico ou prático dessa cláusula, haja vista que a representação é essencialmente não sindical e até mesmo pode haver um conflito entre ela e os sindicalistas”*.

4. FUNCIONALIDADE DA NOVA SISTEMÁTICA PELA TEORIA DA NOVA EMPRESARIALIDADE

Entendemos que a guinada promovida pela Reforma Trabalhista para o modelo justtrabalhista autônomo, ou pela criação de outros canais de interlocução, no âmbito da fábrica, dependerá do suporte do princípio da boa-fé objetiva, promovendo a indução de postulados éticos no campo da normatividade, movimento captado pela Nova Empresarialidade, que tem respaldo no princípio da eticidade que dá suporte teórico as alterações paradigmáticas promovidas pelo Código Civil de 2002, alterações que foram captadas pela doutrina tradicional de Amauri Mascaro Nascimento (2011, p. 359), na obra *“Direito Contemporâneo do Trabalho”*, para quem:

As novas ideias sobre contrato no direito civil brasileiro - fonte complementar do trabalho - não fortalecem, ao contrário reduzem, a importância da teoria objetivista e aproximam o contrato da realidade social e das funções da nossa disciplina ... se o seu sentido é unicamente patrimonialista, não, pois o vínculo de trabalho é uma relação jurídica pessoal-patrimonial ... os direitos de personalidade do trabalhador refletem uma postura culturalista que valoriza a pessoa humana e que talvez não esteja compreendida como principal escopo de expressão do negócio jurídico.

Em síntese, para discutirmos o impacto da boa-fé objetiva neste processo de transição, forçoso reconhecer que poder econômico, ao “bancar” as alterações paradigmáticas introduzidas pela Reforma Trabalhista, fez opção pelo novo sistema da normatização privatística, e para que tenhamos certos avanços, sem grandes alterações não devem furtar-se ao princípio do não retrocesso social, não há como reconhecer apenas iniciativas de precarização, desamparadas das contrapartidas emergenciais, e neste sentido devemos observar as lições de Edward R. Freeman em sua obra *“Stakeholder Theory The State Of The Art”* (versão Kindle), para quem a solução permanente está na convergência real dos interesses em conflito, vejamos:

Business then try to craft a value proposition that meets the needs or expectations of a certain group of these *stakeholders* [...] If these interests can be kept *“going in the same direction”*, then the deal can be sustainable [...] Stakeholder theory solves the value creation by asking how we could

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

redefine, redescribe or reinterpret *stakeholder* interests so that we can figure out a way to satisfy both, or to create more value for both.

Acreditamos que o pensamento sintetizado pela teoria dos *stakeholders*, suporte teórica da teoria reconhecida no Brasil com o nome de “Nova Empresarialidade”, não passou despercebido pela doutrina clássica de Mozart Victor Russomano (1997, p. 39) para quem a crescente proteção legal somente poderá ceder espaço à negociação coletiva, em especial pela fragmentação do movimento Sindical na realidade vivenciada no Brasil e no Mundo, avançando suas fronteiras, quando lastreado na responsabilidade social da empresa, em especial nas palavras do autor pelo princípio da colaboração, permitindo a reconciliação dos interesses entre capital e trabalho, aparentemente antagônicos. Estar-se-á por alcançar um *locus* privilegiado de normatização trabalhista, apto a captar a cultura obreira emergente, permitindo a construção de uma consciência coletiva consistente, que perpassa necessariamente por uma capacidade de articulação e ação, com senso de responsabilidade na tomada de decisão.

Admitindo-se um controle de legalidade, constitucionalidade e convencionalidade, acreditamos que o equilíbrio da consecução do novo modelo depende da intenção dos parceiros sociais (*social partners*) na preservação da boa-fé objetiva aplicável aos contratos no art. 422 do CC, no sentido amplo, de forma a contemplar os ajustes de vontades em todos os níveis, com as limitações e instrumentos de controles franqueados pela teoria do abuso de direito do art. 187 do CC, não havendo qualquer incompatibilidade constitucional em ver reconhecido no plano infraconstitucional à intervenção estatal no domínio privado, o direito fundamental da livre iniciativa do art. 170, *caput*, da CF, não apenas contingenciado pela valorização do trabalho e justiça social, também o será, pela higidez concorrencial contrária ao abuso do poder econômico, no art. 173, § 4º, da CF, de modo semelhante ao sistema de controle de conteúdo dos contratos de consumo (rol das cláusulas abusivas no art. 51 da Lei nº 8.078/90).

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

Devemos notar que o exercício legítimo de um direito não está restrito à sua conformidade (*compliance*) com a sua estrutura formal do texto legal prescritivo, ou na construção do conteúdo da norma jurídica resultante do processo hermenêutico, relativizado está por *standards* jurídicos, no seu conceito, alcance e limites do direito subjetivo, não mais representativo de um poder individual soberano, reafirmando no plano constitucional o valor destinado a função social da propriedade (art. 5º, XXIII c/c art. 170, III, da CF), direcionado está o seu exercício no intuito de alcançar o fim social ou econômico extraído do sentido teleológico e finalístico da norma, ora, não há *interesse juridicamente protegido*, fundamento de validade do ato, quando o titular excede na possibilidade de agir extraída da conduta ética, eis que certamente está por violar e lesionar o bem jurídico que lhe contrapõe.

A inovação conceitual do Código Civil de 2002, fundado na: eticidade, socialidade e operacionalidade; está na proposta de contenção, possível, todas as vezes que o titular do direito subjetivo viole o seu limite, não apenas formal, mas na perspectiva da teoria do abuso de direito, titular que incorre no plano da antijuridicidade, contrariando o fim econômico e social da norma, e por isso, atraindo a função reparadora do direito. Nas palavras de Heloísa Carpena (2001, p. 73) “*tanto o ato ilícito quanto o ato abusivo são fonte do dever de indenizar quando o comportamento do agente seja passível de um juízo de censura*”. Certo está à doutrina que vislumbra no ato abusivo não apenas princípio da eticidade que dá o “tom” da “guinada” paradigmática alcançada pelo Código Civil em vigor, mas a valoração definitiva pelo direito do fundamento ético do qual não deve se dissociar o exercício dos direitos, reeditando a noção de boa-fé no coração do direito das obrigações. E o que vale para o Direito Civil não menos importa ou toca ao Direito do Trabalho, orientado pelo princípio do não-retrocesso social do art. 7º, *caput*, da CF, conteúdo mínimo sem a exclusão das melhores condições sociais alcançadas pelas mais diversificadas fontes de obrigação deste ramo do direito.

Cláudia Lima Marques, citada por Heloísa Carpena (2001, p. 74) entende que o novo marco legal do princípio da boa-fé objetiva, legítima expectativa de comportamento que se extrai das circunstâncias factuais, passa a nortear as obrigações

**VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO**

contratuais, como a fonte de: *“novos deveres especiais de conduta durante o vínculo contratual, os chamados deveres anexos, e como causa limitadora do exercício, antes lícito, hoje abusivo, dos direitos subjetivos”*.

Partindo da lógica contratual, intencionando os meios adequados de preservação do equilíbrio esperado da livre iniciativa, atuação dos agentes privados no mercado, com a repressão dos possíveis atos anticoncorrenciais reveladores de abuso do poder econômico, admitindo-se a boa-fé não apenas como um conceito ético ligado à finalidade econômica, mais igualmente a social, um ideal programático e dirigente de justiça social notadamente colocado a serviço do hipossuficiente, na autonomia coletiva da vontade que ora nos interessa, represente a própria blindagem e preservação da ordem pública, sem uma opção “cega” de tratamento favorecido ao contratante débil, mas na inegociável proteção de um interesse, ainda mais vantajoso, de supremacia do coletivo em detrimento do individual, analisado pelo “custo social”.

Certamente, a doutrina trabalhista na amplificação da “justiça contratual” condizente com a realidade socioeconômica subjacente, captada através do princípio da preservação da empresa (art. 47, da Lei nº 11.101/15), não deve deixar de observar o peso valorativo revestido por trás da participação equilibrada dos *“social partners”*, que por dever institucional de perseguir melhores condições de trabalho aos seus representados, sem despojamento unilateral de direito, conduta sem a qual, elide e ressurte da base de legitimação no plano da conformação normativa encartada ao novo Comitê.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Para nós, e de acordo com a fundamentação teórica apresentada, aqueles limites éticos que deverão nortear a atuação do Comitê Empresarial, devem observar os seguintes eixos temáticos:

**VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO**

(i) Atuação ética: o exercício ético dos canais de interlocução permanente entre os *social partners*, será responsável desenvolvimento de um código de diretrizes e conduta que tenha por premissas as necessidades e expectativas do conjunto de trabalhadores, sob pena de lhe faltar legitimidade, o que para a teoria dos *stakeholders* é indispensável para se alcançar resultados perenes e duradouros;

(ii) Sustentabilidade dos ajustes: a ausência de legitimidade rompe com o “elo” da sustentabilidade dos ajustes, que ao atender certa especificidade da atividade econômica, não deverá deixar de estar simultaneamente lastreado nos interesses dos empregados e empregadores, deixando de concorrer em algum ponto, é necessário que possam convergir na mesma direção, de forma coordenada, permitindo um resultado natural da opção pelo modelo negocial mais adequado, ao qual a as partes aderem voluntariamente;

(iii) Valor mútuo: o desafio está na necessidade de criação de mútuo valor nas disposições dissonantes dos padrões legais, incessantemente as regras, os ajustes, devem estar voltadas ao “ponto de equilíbrio”.

Estes são algumas considerações e *insights* para que possamos desvendar no futuro próximo a respeito do papel a ser desempenhado pelos representantes dos trabalhadores na empresa.

REFERÊNCIAS

CARPENA, Heloísa. Abuso do direito nos contratos de consumo. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

COMPARATO, Fábio Konder. Direito empresarial: estudos e pareceres. São Paulo: Saraiva, 1995.

DELGADO, Maurício Godinho. Curso de direito do trabalho. 13^a. ed. São Paulo: LTr, 2014.

_____. A reforma trabalhista no brasil. São Paulo: LTr, 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 28^a. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

FREEMAN, R. Edward. Stakeholder Theory The State Of The Art. New York: Cambridge University Press, 1984.

GRAU, Eros Roberto. A Ordem Econômica na Constituição de 1988. 16^a ed. São Paulo: Malheiros, 2013.

MARTINS-COSTA, Judith. Diretrizes teóricas do novo Código Civil brasileiro. São Paulo: Saraiva, 2002.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Iniciação ao direito do trabalho. 39. ed. São Paulo: LTr, 2014.

_____. Curso de Direito do Trabalho. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. Compêndio de direito sindical. 8^a. ed. São Paulo: LTr, 2015.

_____. Direito contemporâneo do trabalho. São Paulo: Saraiva, 2011.

RUSSOMANO, Mozart Victor. Curso de direito do trabalho. 6^a. ed. Curitiba: Juruá, 1997.

VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO

_____. Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho. Vol. 01.5ª Ed. Rio de Janeiro: José Konfino, 1960.

SILVA, Homero Batista Mateus da. Comentários a reforma trabalhista. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

SIMÃO FILHO, Adalberto. Direito Empresarial Contemporâneo. 2ª ed. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2004.

_____. A Nova Empresarialidade. Revista do Curso de Direito do Centro Universitário Faculdades Metropolitanas Unidas – UniFMU, São Paulo, a.17, n. 25, 2003.

_____. Nova Empresarialidade Aplicada à Recuperação Judicial de Empresas. Revista Paradigma. Ribeirão Preto, nº 18 (2009), p 31-53, Disponível em: <<http://www.unaerp.br/revistas/index.php/paradigma/article/view/41/48>> Acesso em: 03 mar. 2013.

_____. A Nova Empresarialidade. Revista do Instituto dos Advogados de São Paulo, São Paulo, v. 9, n. 18, jul/dez. 2006.

_____. Auto-mediação: Uma Proposta Para a Solução Ética de Conflitos. Revista da Faculdade de Direito da FMU, São Paulo, ano XVIII, nº 26, 2004.

SÜSSEKIND, Arnaldo. Curso de direito do trabalho. 2ª ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

_____. Direito internacional do trabalho. 3ª ed. São Paulo: LTr, 2000.

TARTUCE, Flávio. Manual de direito civil. Volume 1. São Paulo: Saraiva, 2014.

_____. Manual de direito civil. Volume 3. São Paulo: Saraiva, 2014.

**VI CONGRESSO BRASILEIRO DE PROCESSO COLETIVO E CIDADANIA
UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO**

_____. O novo CPC e o Direito Civil: impactos, diálogos e interações. 2ª ed. São Paulo: Método, 2016.

Submissão: 30.09.2018

Aprovação: 20.10.2018